

5.2.- Objetivos.

5.2.1. Planificación.

Sería conveniente acordar con las diferentes Unidades Académicas los temas prioritarios para enfocarlos desde las diferentes perspectivas.

5.2.2.- Investigación.

Contaría con investigadores propios para estudiar los temas que la Universidad considere prioritarios sin desmedro de las que se realicen en las Unidades Académicas.

5.2.3.- Relaciones Institucionales.

Es de vital importancia mantener vínculos con organismos públicos y privados americanos tales como:

- * Organización de los Estados Americanos.
- * Banco Interamericano de Desarrollo.
- * Comité Jurídico Interamericano.
- * Instituto Interamericano del Niño.
- * Universidades oficiales y privadas extranjeras.
- * Colegios primarios y secundarios.
- * Academias de la Historia.
- * Cámaras de Comercio Bilaterales.
- * Institutos Económicos, etc.

Conviene que la Cátedra esté informada de la actividad que otras instituciones están realizando en orden a la integración.

5.2.4.- Creación de cátedras de integración en las diferentes unidades.

5.2.5.- Incorporación y formación de investigadores.

5.2.6.- Tareas de difusión (Congresos, Jornadas), publicación de los trabajos investigados, etc.

Instituciones jurídicas y Religión en la sociedad indiana

Abelardo Levaggi¹

1) La Cátedra "Francisco de Vitoria".

La Cátedra extracurricular "Francisco de Vitoria. Sistema jurídico del Nuevo Mundo", a mi cargo, inició sus actividades en 1989 con un Seminario de iniciación en la investigación histórica, repetido al año siguiente, sobre el tema del título. El objetivo primordial fue de naturaleza metodológica: capacitar teórica y prácticamente a los interesados en esa profesión, comenzando por el nivel más elemental, para acceder luego a niveles superiores.

Pero a ese objetivo metodológico se le añadió otro de carácter sustantivo: canalizar esa vocación hacia los temas propios de la Cátedra, todos ellos de índole histórico-jurídica y con una dirección particular vinculada con el acontecimiento bajo cuyo signo nació: el V Centenario del Descubrimiento y Evangelización de América.

Promoción de la investigación, y orientación de ésta hacia los temas capaces de mostrar la articulación que históricamente existió entre la Religión y el Derecho son, pues, la razón de ser de la Cátedra y la meta que me tracé para ella.

Del objetivo metodológico no me ocuparé ahora. Sí me referiré al segundo, y, más específicamente, al tema sobre el cual versaron los dos primeros seminarios. Para el corriente año de 1991 el tema es "Historia de las relaciones entre la Iglesia y el Estado argentino".

2) Relación Estado-Sociedad-Iglesia en Indias.

La presencia de la Religión Católica en la sociedad indiana desde los inicios de la Conquista es un hecho indiscutido. También lo es que la evangelización de los naturales y la defensa de la Fe fueron fines fundamentales perseguidos por la Corona castellana en América, y que los valores religiosos tuvieron una jerarquía superior dentro de la escala

¹ Director de la Cátedra Extracurricular "Francisco de Vitoria" de la Universidad del Salvador

a la que estaba adherida la sociedad de entonces. No menos indiscutida es la importancia social que adquirió la Iglesia como factor de conservación de un orden cristiano en el que coincidía su interés espiritual con el interés temporal de los reyes. Múltiples fueron las manifestaciones de la influencia de la Iglesia como institución y de los miembros del clero individualmente considerados.

La estrecha relación que se trabó entre Estado-Sociedad-Iglesia, en cuanto fue objeto de la regulación jurídica, es el problema sobre el cual me propuse crear conciencia y despertar el interés, en algunos de sus aspectos menos conocidos, con vista a la investigación. Porque si es mucho lo que se avanzó en ciertas direcciones, y lo que se sigue avanzando, porque se trata de un tema de actualidad permanente en la historiografía iberoamericana (ej. la obra: Centro de Estudios Históricos de América Latina, Universidad "József Attila" de Szeged, *Iglesia, Religión y Sociedad en la Historia Latinoamericana (1492-1945)*. Congreso VIII de la Asociación de Historiadores Latinoamericanistas de Europa. 4 tomos. Szeged, Hungría, 1989), dada su vastedad se está lejos de haberlo agotado.

3) Diferentes aspectos de la relación Religión-Derecho.

El punto de vista tradicional, desde el cual fue abordada la relación, es el del gobierno espiritual desempeñado por los reyes y resumido en la palabra "patronato", aun cuando no siempre sea apropiada esa reducción. Sin embargo, abordada en toda su amplitud, la cuestión supera holgadamente los límites de dicho gobierno para extenderse al dilatado terreno del derecho privado y aun a otras relaciones de derecho público distintas del gobierno espiritual propiamente dicho. Sobre este vasto panorama abierto a las investigaciones quiero llamar la atención y hacer algunas precisiones.

En varios segmentos del ordenamiento jurídico indiano se puede notar la presencia de la Religión, y no ejerciendo siempre el mismo papel sino en diferentes papeles. Desde la adopción del Cristianismo como religión oficial por el Imperio Romano en el siglo IV la Iglesia recibió la protección del Estado y ocupó un lugar de privilegio dentro de la estructura social, que se reflejó en la legislación. Le fue dedicado el primer libro en las recopilaciones de leyes -incluso en la Recopilación de las Leyes de Indias de 1680- en reconocimiento de su jerarquía. Además, el sistema jurídico se ordenó a partir del derecho divino o ley eterna, principio y fundamento de toda la regulación social, cuya parte referida a la criatura racional es el derecho natural.

A su vez, el derecho canónico se unió al secular, representado por el romano, el real, la costumbre o cualquier otro de los derechos de

entonces, en la tarea de ordenación de las relaciones sociales. Como parte del "ius commune" (o derecho romano-canónico) al que fue incorporado por los juristas bajomedievales, el derecho canónico tuvo una influencia notable aun en la gestación de varias de las instituciones que integrarían los sistemas jurídicos europeos y sus derivados ultramarinos (principios de buena fe y equidad; libertad, respeto de la promesa y causa moral del contrato; personalidad jurídica; justo precio; varias instituciones del derecho personal; etc.).

Por otra parte, unas veces la Iglesia o sus ministros asumieron competencias mixtas o temporales, que les delegaron los reyes, además de las que les pertenecían por derecho propio. Otras veces el derecho secular, interesado en la Religión como soporte del orden público, desarrolló una legislación tendiente a regular aspectos temporales, y hasta espirituales (llevado por la dinámica del regalismo), de situaciones sociales en las que coexistían elementos de ambas especies.

4) Primacía del derecho natural cristiano.

El derecho natural cristiano fue el alfa y omega del sistema jurídico indiano, al que le dio sentido y cohesión. Piénsese en que se trataba de un sistema constituido por ordenamientos de muy diverso origen como eran el castellano, el indiano p.d., el canónico y los derechos indígenas. Era necesario un ingrediente capaz de superar las antinomias que los separaban y de darles unidad. Esa función integradora la cumplió el derecho natural, que como inherente a la naturaleza humana, como ley común a todos los hombres, cualquiera fuese su religión y cultura, pudo reunir a indios y españoles bajo unos mismos principios de validez universal, que a todos les garantizaban por igual el derecho a la libertad, gobierno, matrimonio, propiedad, comercio, tránsito, etc., y que los sujetaban a las mismas obligaciones, como magistralmente lo expuso en 1539, desde su cátedra de Salamanca, fray Francisco de Vitoria en su relección "de Indiis".

Juan de Torquemada, en el tratado "*Monarquía indiana*", precisó también que, de la "ley eterna, que se halla en Dios, se deriva la natural, que no es otra cosa, sino una impresión suya en la criatura, por la cual se inclina a su propio, y natural fin, como a centro suyo: de aquí se sigue, que toda criatura participa de esta ley eterna, en alguna manera, en cuanto por la impresión, que en sí tiene de ella, ordena todas las acciones, a sus propios, y determinados fines. Y entre todas las criaturas animadas, el hombre es el que con especial razón se encamina, y endereza a su propio fin, por ser dotado de entendimiento, y racionalidad, con la cual entiende su fin; y por esto participa más, que las otras irracionales de

esta ley eterna, por tener discurso, para considerar en sí, y en todas las otras cosas, lo que más le conviene; y así, en el hombre se dice esta impresión, ley natural..."

La subordinación de todo derecho a la ley de Dios estaba declarada en las Partidas (I, i, 18), al decir que no eran leyes las que derogaban "el bien que debían hacer; y esto sería si hubiese en ellas alguna cosa contra la ley de Dios, o contra derecho señoría, o contra gran pro comunal de la tierra". El mismo principio, aplicado a las leyes de los indios, adoptó la Recopilación de Indias (II, i, 4): "las leyes y buenas costumbres que antiguamente tenían los indios para su buen gobierno y policía, y sus usos y costumbres observadas y guardadas después que son cristianos, y que no se encuentran (contradicen) con nuestra sagrada religión ni con las leyes de este libro, y las que han hecho y ordenado de nuevo, se guarden y ejecuten..."

5) Gobierno espiritual de los reyes.

Pasando del terreno de los principios al de las instituciones positivas se puede verificar cómo la Religión caló hondo en ellas, en consonancia con el sentido misional que respecto de la conquista de América destacó Vicente Sierra, y en virtud del cual ilustres prelados participaron en las juntas consultivas y en los cuerpos decisorios de la Monarquía relacionados con el gobierno indiano, debido al cuidado especial que merecieron los aspectos religiosos y morales contenidos en sus cuestiones.

Basta con repasar el índice del Libro I de la Recopilación de Leyes de Indias para apreciar cuán profundamente penetró la Religión en ese ordenamiento. Entre otros títulos, aparecen los siguientes: de la Santa Fe Católica, de las iglesias catedrales y parroquiales, de los monasterios, de las cofradías, de la inmunidad de las iglesias y monasterios, del patronazgo real, de los arzobispos, obispos y visitadores eclesiásticos, de los concilios provinciales y sinodales, de las bulas y breves apostólicos, de los jueces eclesiásticos, de los clérigos, de los curas y doctrineros, de los religiosos, etc.

En la ley 1 de dicho Libro declaró el rey que "Dios Nuestro Señor por su infinita misericordia y bondad, se ha servido de darnos sin merecimientos nuestros tan grande parte en el señorío de este mundo" y que en consecuencia se tenía "por más obligado, que otro ningún príncipe del mundo a procurar su servicio y la gloria de su Santo Nombre, y emplear todas las fuerzas y poder, que nos ha dado en trabajar que sea conocido, y adorado en todo el mundo por verdadero Dios, como lo es, y Criador de todo lo visible, e invisible". Semejante propósito se correspondía con lo que desde el primer momento decidieron hacer los Reyes

Católicos, y con lo que consignó el papa Alejandro VI en la bula "*Inter caetera*": el deber de precipitación del Evangelio.

6) El Regio Patronato.

Las atribuciones que recibieron los reyes de los papas, y las que se arrogaron por sí mismos, conformaron lo que genéricamente se llamó el derecho de patronato, nombre que resumió todos los poderes reunidos por la Corona en materia de gobierno espiritual, y no sólo el primitivo derecho de presentación de candidatos para ocupar los beneficios vacantes en las iglesias del Reino, en que había consistido. Con el tiempo, y a favor de las ideas regalistas, el patronato se separó de su fuente, la Santa Sede, y se convirtió en una institución civil en virtud de la cual los reyes se atribuyeron la plena jurisdicción canónica en las Indias, es decir, la misma autoridad que el Sumo Pontífice con excepción de la facultad de conferir el orden sagrado. Esa regalía llegó a ser con los reyes Borbones un atributo inseparable de su poder absoluto.

Entre los derechos que detentaron figuró el de pase o "exequatur" en virtud del cual, como dispuso Carlos III en 1762, todo documento emanado de la Sede Apostólica, dirigido a cualquier autoridad eclesiástica, "trate la materia que tratase, sin excepción, como toque a establecer ley, regla u observancia general, y aunque sea una pura común amonestación, no se haya de publicar y obedecer, sin que conste haberla visto y examinado mi real persona".

En casos semejantes, la protección que los reyes le dispensaron a la Iglesia se volvió opresiva. En nombre del patronato, hasta en sus menores detalles la vida de la Iglesia indiana estuvo sometida al control de la Monarquía. Este control generó una legislación y una actividad administrativa y judicial muy intensas.

7) Protección penal de la Religión.

Como protectores de la Fe Católica los reyes incriminaron las conductas que ofendían a la Religión. No solo se trató de la estrecha relación existente entre lo que era delito y pecado sino de la tutela de un valor, como el religioso, que integraba el orden público del Estado, un Estado que se declaraba confesional.

Las ideas de delito y de pecado no se confundían, mas eran correlativas. Si bien los delitos castigados por el derecho secular se consideraron generalmente pecados, solo algunos pecados pasaron a la categoría de delitos. La mayor aproximación de estos dos conceptos se produjo en

aquel sector en el que la ley real respaldó, con su fuerza en el fuero externo, determinados preceptos de la ley divina positiva, que condenaban, por ejemplo, la herejía, la apostasía, la blasfemia, el perjurio, el adulterio, el incesto, la sodomía. El equivalente del pecado mortal fue, a veces, la pena de muerte.

Recogiendo estas ideas expresó con claridad el gran teólogo Domingo Soto, discípulo de Vitoria, en su *"Tratado de la Justicia y el derecho"*, que "los crímenes y delitos no se han de castigar con más dureza cuanto son más graves delante de Dios, sino en cuanto son más contrarios a la paz. Porque los juramentos falsos, que son peores que los hurtos, y las blasfemias, que superan en fiera a los homicidios, no se prohíben con la pena capital, sino se dejan al castigo de Dios. Con todo, aquellas (cosas) que destruyen la esencia de la religión, como las herejías y apostasías, y las que con su deshonestidad ofenden los oídos, aun cuando no sean injuriosas a los hombres, se han de castigar, sin embargo, con más dureza".

En tal sentido, mandó la ley recopilada I, i, 25, "que ninguna persona de cualquier estado y calidad que sea, jure el Nombre de Dios en vano en ninguna ocasión, ni para ningún efecto, y aquél se diga y tenga por juramento en vano, que se hiciere sin necesidad. Y declaramos, que solo quedan permitidos los juramentos hechos en juicio, o para valor de algún contrato, o otra disposición, y todos los demás absolutamente los prohibimos..."

8) Valor jurídico del juramento.

Un acto esencialmente religioso como el juramento se convirtió en una institución jurídica importante, que cumplió varias funciones como garantía de la observancia de la palabra empeñada y como garantía de veracidad. El derecho civil y el procesal recurrieron al mismo como medio eficaz -en una sociedad que tenía conciencia de la gravedad del hecho de poner a Dios por testigo de sus actos- para asegurar la consecución de los fines buscados. La propia Iglesia impulsó la práctica del juramento en sustitución de usos paganos como, por ejemplo, el de las antiguas ordalías o juicios de Dios. Fue así que adquirió relevancia en los contratos y en el proceso judicial.

Su utilización en el proceso fue intensa. Tuvo valor probatorio en cuatro casos: los juramentos de calumnia, de salvo, supletorio y decisorio; y fueron prenda de proceder recto los de malicia y decir verdad. Juramento de calumnia era el que prestaba el actor para probar su razón a falta de otra prueba; de salvo, el que a su vez prestaba el demandado para contrarrestar el efecto del anterior; supletorio, el que por disposición

del juez hacía la parte que consideraba más veraz, para completar las pruebas reunidas; decisorio, el que a instancia de una de las partes prestaba la otra a fin de resolver el litigio; de malicia, para asegurar que no obraba ni obraría de mala fe; y de decir verdad, lo hacían las partes y los testigos previo a declarar.

9) Matrimonio.

En otro orden de ideas, coincidieron las instituciones jurídicas y la Religión cuando el derecho reguló situaciones que tenían un fundamento o un fin espiritual, aunque no fuera exclusivo. Cuatro instituciones típicas, que ejemplifican este grado de vinculación, fueron el matrimonio, el testamento, la capellanía y la cofradía.

El matrimonio, uno de los sacramentos de la Iglesia, fue -y es- una institución mixta, sujeta tanto a la regulación canónica como a la secular pese a que el Estado laico solo reconoce el matrimonio civil. Además de las normas del "Corpus Juris Canonici", sobre todo de las "Decretales", y del Concilio de Trento -entre las principales-, que se le aplicaban, los reyes dictaron un creciente número de leyes para regular sus aspectos temporales -especialmente patrimoniales-, desde las incluidas en el Libro IV de las Partidas hasta las más avanzadas de Carlos III y Carlos IV. Entre estas últimas se destacaron las pragmáticas de 1776 y 1803 que para evitar los matrimonios desiguales de los hijos de familia les prohibieron casarse antes de los veinticinco años sin el consentimiento paterno bajo pena de desheredación. Este y otros requisitos se añadieron, pues, a los que había establecido el derecho canónico.

10) Testamento.

El testamento tenía un notable sentido religioso. Desde los primeros tiempos la Iglesia lo había asociado a la salvación del alma. La sola lectura de una de las fórmulas testamentarias usadas en la Baja Edad Media y Edad Moderna basta para comprender el significado que había adquirido para quienes, con ese acto, se preparaban para la muerte, casi siempre estando próximos a ella.

"En el nombre del Señor. Amén. Sepan cuantos esta carta vieren de mi testamento, como yo N., vecino de esta ciudad de N., creyendo como creo el misterio de la Santísima Trinidad, Padre, Hijo y Espíritu Santo, tres personas distintas y un solo Dios verdadero, el misterio de la encarnación del Verbo Eterno en las purísimas entrañas de la purísima Virgen María Nuestra Señora, y todos los demás misterios que tiene y

cree la Santa Madre Iglesia, en cuya fe he vivido y he de vivir, tomando por abogada a Nuestra Señora la Virgen Santa María y al Santo N., estando como estoy enfermo en la cama (o sano y en pie) pero con entero juicio y entendimiento, cual Nuestro Señor me ha dado, y conocimiento de lo que hago, temiendo de la muerte como cosa natural a los mortales, otorgo mi testamento y postrera voluntad. Primeramente, mando mi alma a Dios que la crió y redimió con su preciosa sangre, y el cuerpo a la tierra de la que fue formado..."

Además de la invocación religiosa inicial, profesión de fe y encomendación del alma, sobresalían como cláusulas espirituales las referidas al entierro del cuerpo, celebración de misas por el alma, donaciones con fines piadosos (Santo Sepulcro, redención de cautivos, etc.), otras donaciones a favor de iglesias, monasterios, etc., fundación de capellanías, descargo de conciencia (reconocimiento de hijos ilegítimos, de deudas, manumisión de esclavos, restituciones a favor de indios, etc.), e institución del alma como heredera o legataria mediante la celebración de misas u otros actos piadosos.

Eso explica la intervención que el derecho les reconoció a los obispos para hacer cumplir la voluntad de los testadores y lograr de tal modo el descargo efectivo de sus conciencias. Debían practicar la "visita" de los testamentos en las escribanías en las que estaban asentados, informarse del estado de los juicios respectivos e intimar a los albaceas negligentes a que cumplieran sus obligaciones, hasta llegar a reemplazarlos si persistían en su inobservancia. En 1801 Carlos IV separó a los obispos de esa función y declaró privativo de los jueces reales el conocimiento de todos los asuntos vinculados con los bienes testamentarios.

11) Capellanías y cofradías.

Las capellanías fueron fundaciones que tenían un fin eminentemente religioso. Este podía ser la ordenación de un sacerdote, la profesión de un religioso, el oficio de misas u otros actos litúrgicos, el sostenimiento de un hospital (entonces a cargo de las órdenes religiosas), etc. También en este caso se desarrolló, junto a la legislación canónica, una cada vez más abundante legislación real, que llegó a prohibir semejantes fundaciones sin licencia real previa (1799).

Por último -entre los cuatro ejemplos escogidos-, las cofradías, desde su origen en la Edad Media, fueron instituciones que tuvieron asimismo una cualidad religiosa. Además de la participación de los cofrades en el culto del Santo Patrono ejercitaron la caridad, cumpliendo funciones de índole asistencial: visita y atención de compañeros enfermos, entierro

del cadáver, asistencia a la viuda y huérfanos, entre las principales prestaciones.

Muchas cofradías estuvieron vinculadas con gremios pero las hubo también independientes de ellos. El intervencionismo real determinó en 1767 que fueran suprimidas todas las cofradías y hermandades gremiales. Las cofradías que funcionaban con la sola aprobación eclesiástica fueron intimadas en 1784 a obtener la licencia real, so pena, también, de abolición.

12) Reflexión final.

Los párrafos precedentes muestran cuán estrechamente se interrelacionaron la Religión y el Derecho en la sociedad indiana; más concretamente, en varios niveles y parcelas de su sistema jurídico. Cómo fue aquella su principio ordenador y el fin que tuvieron ciertas instituciones. Es decir, que hubo un amplio campo en el cual coincidieron ambos factores y cuyo conocimiento -y profundización a través de la investigación, objetivo de esta Cátedra- puede darnos la medida -además de otros resultados- de la intensidad de la vivencia religiosa de esa sociedad, en sus diferentes estratos y sectores, y según la expresaron las manifestaciones jurídicas que llenaron su existencia cotidiana.

Bibliografía básica

- Aznar Gil, Federico: *La introducción del matrimonio cristiano en Indias*. Salamanca, 1985.
- Bruno, Cayetano: *El derecho público de la Iglesia en Indias*. Salamanca, 1967.
- Gómez Hoyos, Rafael: *Leyes de Indias y el derecho eclesiástico en la América*. Medellín, 1945.
- Hera, Alberto de la : *El regalismo borbónico en su proyección indiana*. Madrid, 1963.
- Herráez S. Julia: *Beneficencia de España en Indias*. Sevilla, 1949.
- Levaggi, Abelardo: "La desamortización eclesiástica en el Virreinato del Río de la Plata" (*Revista de Historia de América*, 102, México, 1986).
- Idem: *Manual de historia del derecho argentino*. 3 tomos. Buenos Aires, 1986-1991.

- Moles, Ricardo: *Historia de la previsión social en Hispanoamérica*, Buenos Aires, 1962.
- Rípodas Ardanaz, Daisy: *El matrimonio en Indias*. Buenos Aires, 1977.
- Sánchez Bella, Ismael: *Iglesia y Estado en la América Española*. Pamplona, 1990.
- Seoane, María Isabel: *Sentido espiritual del testamento indiano*. Buenos Aires, 1985.
- Rumeu de Armas, Antonio: *Historia de la previsión social en España*. Madrid, 1942.

La Población del Partido de Magdalena de 1726 a 1744

César A. García Belsunce¹

Este trabajo constituye un anticipo de una investigación en curso. Sus datos y conclusiones tienen entonces un carácter provisional. Esta parte de la investigación se limita a la población rural, ya que no ha sido incluida la población del único pueblo existente por entonces en ese pago o partido: Santa Cruz de los Quilmes, origen de la actual ciudad de Quilmes. De este asentamiento existen ocho padrones entre 1716 y 1730, que conducirán a aumentar sensiblemente los porcentajes de población indígena en la región. Tampoco se incluyen, por cuanto la investigación recién comienza, las correcciones que deban hacerse a los datos de los padrones como consecuencia del análisis de los libros parroquiales de la iglesia de Santa Cruz de los Quilmes, cuya jurisdicción alcanzaba a todo el Partido. Estos libros permitirán calificar mejor la condición étnica de los pobladores y el carácter legítimo o no de sus vástagos. Por ello, las cifras y porcentajes están sometidas a posteriores modificaciones. Sin embargo, en su estado actual la investigación ha producido ya informaciones harto interesantes que considero útil hacer públicas, pues difícilmente se alterarán las conclusiones esenciales.

I. El padrón de 1726 tuvo su origen en la disposición del gobernador y capitán general don Bruno Mauricio de Zabala, del 28 de agosto de ese año que disponía que el Cabildo procediese a empadronar a todos los habitantes para determinar cuáles de ellos estarían en disposición de pasar a poblar la flamante ciudad de Montevideo. Dicho auto fue agregado al acuerdo capitular del 29 de agosto y tratado "in extenso" en el acuerdo del 5 de septiembre¹, y se previno a los empadronadores que procuren "conciliar el ánimo a las familias que se pudieren, así de los naturales de esta ciudad como de los forasteros que a ella se acogen", y poniendo énfasis en los casos -paraje de los Arroyos y sus inmediateces-

¹ Miembro de número y codirector del Grupo de Trabajo sobre Historia de la Población de la Academia Nacional de la Historia (Rep. Argentina), vicepresidente primero de la sección argentina del Comité Internacional de Ciencias Históricas, presidente honorario de la Asociación Latinoamericana de Archivos, Director de la Cátedra Extracurricular "Aspectos socio-económicos del siglo XVIII rioplatense" de la Universidad del Salvador